

# РЕШЕНИЕ

№ 2245

гр. София, 25.04.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 11 състав, в публично заседание на 26.03.2012 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мадлен Петрова**

при участието на секретаря Даниела Иванова и при участието на прокурора Попова, като разгледа дело номер **76** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 204 и сл. от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т. 3 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по жалба, с характер на искова молба от М. А. К. от [населено място], уточнена с молба от 20.07.2011г., с която е предявен иск с правно основание чл. 104, ал. 1 във връзка с чл. 121, ал.1, т.3 от ЗДСл против Агенция „Митници” за заплащане на обезщетение в размер на 3 580.92 лева от общо дължимите й 5 700 лв. за периода от 18.11.2009г. до 18.09.2010г., в който ищцата не е заемала държавна служба и не е работила по трудово правоотношение, поради незаконно прекратяване на служебното й правоотношение със Заповед № 8590/18.11.2009г. издадена от Директора на Агенция „Митници”. За разликата до пълния размер твърди, че е получавала обезщетение за безработица в размер на 2 119.08 лева. Претендира се законната лихва върху исковата сума от датата на незаконното уволнение - 18.11.2009г. до окончателното заплащане на обезщетението. Иска се и присъждането на деловодни разноси.

В обстоятелствената част на исковата молба ищцата твърди, че заповедта за прекратяване на служебното й правоотношение е отменена с влязъл в сила съдебен акт като незаконосъобразна. С оглед на това е възстановена на държавна служба със Заповед № 3167/05.07.2011г. на директора на Агенция „Митници”, считано от 23.06.2011г. Определеното й към момента на възстановяване на работа възнаграждение е 570 лева – основна заплата и 16 % към нея - допълнително възнаграждение за прослужено време. Твърди се още, че за времето от прекратяване на служебното й правоотношение до 18.09.2010 г. М. К. не е работила по друго служебно или трудово

правоотношение.

Ответникът - Агенция Митници чрез процесуалния си представител оспорва предявените иски като неоснователни по съображения, изложени в писмен отговор на исковата молба. При условията на евентуалност от основателността на предявения иск с правно основание чл. 104, ал. 1 от ЗДСл предявява възражение за прихващане с изплатени на ищцата обезщетения по чл. 106, ал. 2 и ал. 4 от ЗДСл. Ответникът прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на основание чл. 78, ал. 5 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК. По делото се твърди, че на ищцата реално са изплатени обезщетения в размер на една брутна заплата за неспазен срок на предизвестие и в размера по чл. 106, ал. 2 от ЗДСл. и че при отмяната на административния акт за прекратяване на служебното ѝ правоотношение като незаконосъобразен изплатените обезщетения са с отпаднало основание и подлежат на връщане. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита иска за основателен поради наличие на материалноправните предпоставки са присъждаше на обезщетение.

Административен съд, С. град като взе предвид доводите на страните и след като обсъдите събраните по делото доказателства приема за установено от фактическа страна следното:

Не е спорно между страните в процеса, че със Заповед № 8590 от 18.11.2009 г. на директора на Агенция „Митници”, издадена на основание чл. 106, ал. 1, т. 2 от Закона за държавния служител (ЗДСл) е прекратено служебното правоотношение на М. А. К., на длъжността „старши инспектор”, с ранг IV младши в Регионална митническа дирекция - П., Митница С..

С решение № 8561/15.06.2011, постановено по адм.д. № 11158/2010г. на ВАС заповедта за прекратяване на служебното правоотношение на ищца е отменена.

Със заповед № 3167 от 05.07.2011 г. на директора на Агенция „Митници”, издадена на основание чл. 122, ал. 1 от ЗДСл ищцата е възстановена на заеманата от нея длъжност, като ѝ е определена основна месечна заплата, считано от 23.06.2011 г. в размер на 570,00 лева и допълнително месечно възнаграждение за прослужено време от 16г. в размер на 16 на сто към основната месечна заплата или общо 661.12 лева.

От представената по делото служебна книжка № 47143 се установява, че за периода от прекратяване на служебното ѝ правоотношение до възстановяването на работа, М. К. не е работила по друго служебно правоотношение.

От представената по делото служебна бележка изх. № 2163/10.01.2012г. на Агенция по заетостта се установява, че за периода 11.02.2010г. – 18.01.2011г. ищцата е била безработна.

Това обстоятелство се потвърждава и от представеното в хода на настоящото производство от страна на ищцата удостоверение от НОИ- РУСО, [населено място] с изх. № [ЕГН]-1/13.07.2011г. за изплащане на обезщетение за безработица за периода м.03.2010г.- м.11.2010г. в общ размер 2 755.80 лв.

С оглед проверка за вписани трудови договори и получено трудово възнаграждение през процесния период по искане на ответника по делото е приложено писмо рег. № 4414/24 от 24.02.2012г. на директора на ТД на НАП [населено място] офис Х.. От съдържанието му се установява, че М. К. има регистриран трудов договор от Митница С. на 14.10.1997г., за който до момента няма подадено уведомление за прекратяване. В последното по делото съдебно заседание ответникът чрез процесуалния си представител уточнява, че отразеното в справката уведомление е за трудовото

правоотношение на ищката с Митница С., което е съществувало преди назначаването ѝ на държавна служба.

От представените от ответника фиш № 1/ноември2009г. се установява, че на ищката на основание чл. 106, ал. 4 от ЗДСл е изплатено обезщетение в размер на 640.60 лева.

Съгласно фиш №1/ноември 2010г. на основание чл. 106, ал.2 от ЗДСл в размер на 1 281.20 лева.

При така установените факти, настоящият съдебен състав приема от правна страна следното:

Искът с правно основание чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл е предявен от надлежна страна, против юридическото лице, представлявано от органа, издал незаконосъобразната заповед за прекратяване на служебното правоотношение и след нейната отмяна по съдебен ред, поради което и на основание чл. 204, ал.1 и чл. 205 от АПК е процесуално допустим.

Съгласно чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл, държавният служител има право да иска обезщетение за времето, през което не е бил на държавна служба поради прекратяването на служебното правоотношение.

Въз основа на установената фактическа обстановка по делото настоящият съдебен състав намира, че искът за обезщетение, предявен от М. К. е доказан по своето основание.

От събраните по делото писмени доказателства безспорно се установи, че прекратяването на служебното правоотношение на ищеца със Заповед № 8590 от 18.11.2009г. на директора на Агенция „Митници” е отменено като незаконосъобразно с влязъл в сила съдебен акт. Искът е предявен срещу Агенция „Митници”, който ответник е пасивно легитимиран като юридическо лице, да отговаря за вредите, причинени от незаконните актове на директора, съгласно чл. 205 от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т.3 от ЗДСл. За целия процесен период ищецът не е работил на друга държавна служба. Това са и материално правните предпоставки, при които възниква правото на обезщетение по чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл.

В хода на съдебното производство исковата претенция е доказана и по размер, предявен като частичен от общо дължимото обезщетение.

Нормата на чл. 121, ал.1, т.3 от ЗДСл не се съдържа указания относно размера на обезщетението, което служителят има право да иска, когато прекратяването на служебното му правоотношение бъде признато за незаконно. От текста на разпоредбата е видно, че обезщетението може да се иска за времето, през което не е заемал държавна служба т.е. това обстоятелство е въведено като условие за възникване на правото на обезщетение. Неговият размер е определен в нормата на чл. 104, ал. 1 от ЗДСл, която предвижда, че когато прекратяването на служебното правоотношение е признато за незаконно от съда, държавният служител има право на обезщетение в размер на бруtnата си заплата за цялото време, през което не заема държавна служба, но за не повече от 10 месеца т.е. периодът на обезщетяване е ограничен, а с това и неговият размер. Наред с това е предвидено и друго ограничение - когато служителят е бил назначен на друга държавна служба с по-ниска заплата или е получавал възнаграждение за друга работа в по-нисък размер, той има право на разликата в заплатите или на разликата между заплатата и възнаграждението. Съгласно чл. 104, ал.1, изр. последно от ЗДСл бруtnата заплата, въз основа на която се определя дължимото обезщетение е тази към момента на признаване на уволнението за незаконно или на невявяването на служителя да заеме службата.

От събраните по делото писмени доказателства – заверени преписи от служебна книжка, както и служебна бележка изх. № 2163/10.01.2012г. на Агенция по заетостта и писмо рег. № 4414/24 от 24.02.2012г. на директора на ТД на НАП [населено място] офис Х. се установява, че не са налице основания за намаление в размера на дължимото обезщетение, тъй като ищцата не е получавала възнаграждение за друга работа за периода от 10 месеца, считано от 18.11.2009г. – нито по служебно, нито по трудово правоотношение.

Предвид всичко изложено искът с правно основание чл. 104, ал.1 от ЗДСл се явява доказан по своето основание.

Конкретният размер на присъденото обезщетение се изчислява въз основа на brutната заплата, определена на ищеца съгласно чл. 67 от ЗДСл към момента на възстановяването му на работа. Според представената по делото заповед № 3167 от 05.07.2011 г. на директора на Агенция „Митници” brutната заплата на ищцата към момента на възстановяването ѝ на работа възлиза на 661.12 лева /570 лева основна заплата + 91.20 лева, представляващи 16 % върху 550 лева допълнително възнаграждение за прослужено време/. Изчислен по този начин общият размер на дължимото от ответника обезщетение на основание чл. 121, ал.1, т. 3 във връзка с чл. 104, ал. 1 от ЗДСл дължимото обезщетение за 10 месеца – от 18.11.2009г. до 18.09.2010г. е 6 612 лева.

Искът е предявен като частичен за сумата от 3 580.92 лева, от общо дължимо обезщетение според изложеното в исковата от 5 700 лева. Действително ищцата неправилно посочва размера на brutната си заплата като размер на основната ѝ такава и по този начин изчислява общия размер на обезщетението, но доколкото предявената сума е в рамките на определеното като дължимо обезщетение от 6 612 лева, следва да бъде присъдена изцяло. За разликата над 3 580.92 лева до пълния размер на дължимото обезщетение, съдът не дължи произнасяне, предвид липсата на предявен иск.

За пълнота на изложеното следва да се посочи, че размерът на полученото от ищеца обезщетение за безработица е правно ирелевантен за размера на обезщетението по чл. 104, ал.1 от ЗДСл. Изплащането на последното е от значение за възстановяване на получените суми като парично обезщетение за безработица съгласно чл. 54е, ал.1 от КСО към бюджета и се събира от органите на НОИ. Не и обратното – полученото обезщетение за безработица не подлежи на прихващане от дължимото обезщетение по чл. 104, ал.1 от ЗДСл, в какъвто смисъл са твърденията в исковата молба. В крайна сметка тези твърдения не се отразяват на крайните изводи за основателност на иска за обезщетение в рамките на частично претендирания размер от 3 580.92 лева.

С оглед основателността на главния иск, съдът следва да обсъди и направеното от ответника при условията на евентуалност възражение за прихващане. В тази връзка, съдът намира следното:

Възражението за прихващане на определеното обезщетение в рамките на предявения размер от 3 580.92 лева със сумата на изплатеното на ищеца обезщетение по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл за неспазван срок за предизвестие при прекратяване на служебното му правоотношение от 640.60 лева е неоснователно. При признаване на уволнението за незаконно, изплатеното обезщетение за неспазено предизвестие не подлежи на връщане, тъй като не е налице отпаднало основание. Правото на обезщетение за неспазено предизвестие по чл. 106, ал.4 от ЗДСл цели да обезщети държавния служител за периода, през който същият би получил заплата, ако беше спазено предизвестие за прекратяване на служебното правоотношение. Обезщетението за неспазено

предизвестие е дължимо независимо дали заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е отменена или не. Обезщетението по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл има предназначение, различно от обезщетението по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл за оставане без работа през периода на незаконното уволнение, поради което няма основание за прихващане на изплатената от ответника сума съгласно фиш1/ноември2009г. със сумата, която се дължи на ищеца за оставане без работа през процесния период.

Възражението на ответника за прихващане на дължимото на ищцата обезщетение по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл с изплатеното й обезщетение на основание чл. 106, ал. 2 от ЗДСл се явява основателно. На основание посочената разпоредба на чл. 106, ал. 2 от ЗДСл и видно от представения от ответника с отговора му на исковата молба фиш от м.11.2010г. на ищцата е изплатено обезщетение в размер на две брутни заплати- общо 1 281.20 лева. С претендираното от ищцата обезщетение по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл, както и с обезщетението по чл. 106, ал. 2 се репарират едни и същи вреди от оставане на служителя без работа, поради което възражението в тази част следва да се уважи. По този начин определеното размерът на обезщетението по чл. 104, ал.1 от ЗДСл се определя на 2 299.72 лева /3 580.92 лева – 1281.20 лева/ в рамките на частично предявения иск.

Основателността на главния иск обоснова и основателност на акцесорния иск с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД за заплащане на законна лихва върху сумата на обезщетението. В случая следва да бъде присъдена законната лихва от момента на признаване на уволнението за незаконно т.е. от влизане в сила на решението за отмяна на Заповед № 8590 от 18.11.2009г. на директора на Агенция „Митници”, от чиято незаконосъобразност се претендира обезвреда – 15.06.2011г. /арг. от т.4 от Тълкувателно решение № 3 от 22.04.2004 г. на ВКС по тълк. гр. дело № 3/2004 г., ОСГК/. За периода от 18.11.2009г. до 14.06.2011г. искът с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД следва да се отхвърли като неоснователен.

При този изход на спора и предвид направеното и от двете страни искане за присъждане на деловодни разноски, такива се дължат на ищеца. Ответникът следва да бъде осъден да заплати сумата от 300 лева адвокатско възнаграждение, платени съгласно договор за правна защита и съдействие от 08.11.2011г.

Възражението на ответника за прекомерност на адвокатското възнаграждение е неоснователно. Съобразно уважения размер на иска от 2 999.72 лева, минималното адвокатско възнаграждение, определено по реда на чл. 8 във връзка с чл. 7, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения е 319.98 лева, поради което платеното от ищцата възнаграждение от 300 лева не може да се определи като прекомерно и следва да се присъди изцяло.

Така мотивиран и на основание чл. 203 от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т. 3 във връзка с чл. 104, ал.1 от ЗДСл и чл. 86, ал.1 от ЗЗД, Административен съд, С. град, I отделение, 11 състав,

#### РЕШИ:

ОСЪЖДА АГЕНЦИЯ МИТНИЦИ, [населено място] да заплати на М. А. К. от [населено място], ЕГН [ЕГН] както следва: сумата 2 299.72 лева /две хиляди, двеста деветдесет и девет лева/, представляваща част от общо дължимото й обезщетение на основание чл. 104, ал.1 от ЗДСл, поради отмяна на Заповед № 8590 от 18.11.2009г. на директора на Агенция „Митници” за прекратяване на служебното й правоотношение, за периода от 18.11.2009г. до 18.09.2010г., през които не е заемала държавна служба,

заедно със законната лихва върху тази сума, считано от 15.06.2011г. - датата, на която е влязло в сила съдебното решение за отмяна на административния акт, от чиято незаконосъобразност се претендира обезвреда до окончателното ѝ плащане, както и сумата от 300 лева /триста лева/ разноси по делото.

ОТХВЪРЛЯ предявения от М. А. К. от [населено място], ЕГН [ЕГН] против Агенция Митници иск с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД за заплащане на законната лихва върху сумата на претендираното частично обезщетение от 3580.92 лева за периода от 18.11.2009г. – до 14.06.2011г.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14 – дневен срок от съобщението до страните.

Съдия: